

Udlændinge- og Integrationsministeriet
Slotsholmsgade 10
1216 København K
E-mail: uim@uim.dk, def@uim.dk, tihf@uim.dk

København, den 4. marts 2021

DIGNITY's høringsvar vedrørende udkast til lov om ændring af udlændingeloven (indførelse af mulighed for overførsel af asylansøgere til asylbehandling og indkvartering i tredjeland)

DIGNITY ønsker at takke Udlændinge- og Integrationsministeriet for anmodningen af 4. februar 2021 om bemærkninger til forslag til udlændingelov (herefter "lovudkast"). Vores svar fokuserer på de problemstillinger, som falder indenfor DIGNITYs mandat og ekspertise, hvilket primært drejer sig om forbuddet mod tortur og umenneskelig og nedværdigende behandling og mere generelt forhold for torturoverlever og andre sårbare og traumatiserede flygtninge.

Helt overordnet finder DIGNITY det meget betænkeligt, at regeringen overvejer at flytte asylbehandling og beskyttelse af flygtninge fra Danmark til et tredjeland uden for Europa. Erfaringer fra andre lande (f.eks. Australien og USA) viser, at sådanne eksternaliseringsmodeller ofte medfører krænkelse af menneskeretlige forpligtelser, herunder konventionsmæssige forpligtelser i medfør af FN's Konvention mod Tortur og anden Grusom, Umenneskelig eller Nedværdigende Behandling eller Straf (FN's Torturkonvention). FN's Torturkomité¹ har fastslået, at til trods for overførsel til et tredjeland var Australien fortsat forpligtet efter FN's Torturkonvention, herunder i forhold til at sikre rehabilitering.²

Lovudkastet gør os ikke så meget klogere på, hvordan regeringen selv vurderer omfanget og den konkrete implementering af Danmarks internationale forpligtelser, da lovudkastet hverken indeholder et endeligt valg med hensyn til model 1 og 2 eller en detaljeret beskrivelse af omfanget af Danmarks juridiske

¹ Komité mod Tortur og anden Grusom, Umenneskelig eller Nedværdigende Behandling eller Straf.

² Se FN's Torturkomité's kritik af Australien i Concluding Observation af 22. december 2014 (CAT/C/AU/CO/4-5): The State party should adopt the necessary measures to guarantee that all asylum seekers or persons in need of international protection who are under its effective control are afforded the same standards of protection against violations of the Convention regardless of their mode and/or date of arrival. The transfers to the regional processing centres in Papua New Guinea and Nauru, which in 2013 were deemed by the Office of the United Nations High Commissioner not to provide "humane conditions of treatment in detention", do not release the State party from its obligations under the Convention, including prompt, thorough and individual examination of the applicability of article 3 in each case and redress and rehabilitation when appropriate.

forpligtelser vedrørende flere vigtige forhold (f.eks. forhold i indkvarteringscentre og beskyttelsesniveau, hvis asyl tildeles i tredjeland).

Som redegjort for nedenfor er vi ikke overbevist om, at den foreslåede asylordning tager højde for alle Danmarks forpligtelser i medfør af FN's Torturkonvention og Den Europæiske Menneskerettighedskonvention (EMRK) artikel 3.

Den juridiske vurdering af Danmarks menneskeretlige forpligtelser

Danmarks tilgang til internationale menneskerettighedskonventioner hviler på den afgørende præmis, at der forud for drøftelse og vedtagelse af et lovforslag foretages en grundig juridisk vurdering af Danmarks menneskeretlige forpligtelser, og at det er lovgivningsmagten, som har det primære ansvar for at udstikke rammerne for implementering af konventionsmæssige forpligtelser.

Hverken lovudkastet eller regeringens notat af januar 2021³ indeholder en sådan fuldstændig juridisk vurdering af alle de mange vigtige nedslagspunkter fra en asylansøger ankommer til Danmark til eventuel overdragelse til tredjeland og senere tildeling af eller afslag på asyl. Gængse principper for fortolkning af konventionsmæssige forpligtelser bør anvendes for at fastlægge indholdet af alle relevante menneskeretlige normer, herunder forpligtelser i medfør af FN's Torturkonvention (se nedenfor). Regeringens notat henviser til at "hverken Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol eller EU-Domstolen har haft lejlighed til at forholde sig til de skitserede ordninger, og **den juridiske vurdering er derfor forbundet med nogen usikkerhed**" (vores fremhævning). Lovudkastet gentager ofte, at det forudsættes, at Danmarks internationale forpligtelser overholdes. Men den juridiske argumentation for disse konklusioner er ikke fyldestgørende efter vores vurdering. Som eksempel kan fremhæves problemstillingen vedrørende diplomatiske forsikringer, jf. lovudkastet s. 33 (se nedenfor).

I tråd med Folketingets overordnede ansvar for implementering af Danmarks internationale forpligtelser er der behov for stor grundighed, og det må forudsættes, at et lovforslag med vidtrækkende konsekvenser for en gruppe personer, som allerede befinder sig i en udsat position, vil indeholde en selvstændig og fuldstændig juridisk vurdering af alle relevante menneskeretlige problemstillinger, herunder også på områder uden klar retspraksis.

DIGNITY opfordrer derfor kraftigt regeringen til at udarbejde en sådan juridisk analyse med stillingtagen til alle indkomne hørings svar og til at tilføje den til lovforslaget forud for fremsættelse i Folketinget.

³ Udlændinge- og Integrationsministeriet: Juridisk analyse af mulighederne for overførsel af asylansøgere til asylsagsbehandling i et tredjeland inden for rammerne af international ret.

Overholdelse af Danmarks forpligtelser i medfør af FN's Torturkonvention

FN's Torturkonvention indeholder internationale normer, som er relevante for lovforslaget, herunder forbuddet mod tortur (artikel 1), non-refoulement princippet (artikel 3), forbuddet mod umenneskelig og nedværdigende behandling (artikel 16), forebyggelse af tortur m.v. (artikel 2 og 16) og torturofres retskrav, herunder på rehabilitering (artikel 14).

Det er bemærkelsesværdigt, at selv om FN's Torturkonvention udgør en retlig forpligtelse for danske myndigheder, så inddrages og behandles den ikke i lovudkastet, jf. lovudkastet afsnit 3 om forholdet til Danmarks internationale forpligtelser, som gennemgår "de mest relevante konventioner" uden at nævne FN's Torturkonvention, jf. lovudkastet s. 34.

DIGNITY opfordrer regeringen til eksplicit at forholde sig til FN's Torturkonvention og til at vurdere lovudkastets forhold til Danmarks konventionsmæssige forpligtelser i medfør af denne konvention.

Særlige rettigheder for torturoverleverere

I tillæg til ovenstående ønsker DIGNITY at understrege, at lovudkastet i sin nuværende form ikke tager højde for torturoverleveres særlige behov og rettigheder, hvis de ankommer til Danmark og indgiver en ansøgning om asyl. I medfør af FN's Torturkonvention og andre konventioner⁴ har Danmark en række forpligtelser, herunder:⁵

- Torturofre bør identificeres i asylfasen.⁶
- Danske asylmyndigheder bør indhente en torturundersøgelse, hvis der er berettiget tvivl om, hvorvidt asylansøgeren har været udsat for tortur.⁷
- Torturofre har krav på oprejsning ("redress") og specialiseret behandling og rehabilitering.⁸
- Torturofre bør ikke frihedsberøves.⁹

⁴ Her henvises bl.a. til EMRK, Covenant om Civile og Politiske Rettigheder, FNs Børnekonvention og FNs Konvention om Rettigheder for Personer med Handicap.

⁵ For en nærmere uddybning af visse af disse forpligtelser henvises til andre af DIGNITYs høringssvar og til DIGNITYs skyggerapporter og kommentarer til FN komiteer, se dignity.dk (Juridisk afdeling).

⁶ Her henvises til FN's Torturkonvention art. 3, 13 og 14 og FN's Torturkomité's CO til Danmark 4. februar 2016, para 23: The State party should (a) put into place procedures for the systematic screening and medical examination of alleged torture victims by qualified personnel throughout the asylum process, including at reception centres and places of detention such as the Ellebæk Prison. Screening vil også medføre en identifikation af behandlingsbehov med henblik på at kunne yde en tidlig indsats over for torturoverleveren. Tidligt indsats antages at være en signifikant faktor for torturoverleverens helbredelse.

⁷ Ib.

⁸ Ib, para 23: "ensure that victims of torture are not held in places of deprivation of liberty and have prompt access to rehabilitation services". Se også FN's Torturkomité General Comment No. 3 (2012) vedrørende artikel 14.

⁹ Ib. Der henvises endvidere til risikoen for umenneskelig behandling, jf. FN's Torturkonvention art. 16.

- Torturofre har krav på særlig omsorg og der bør derfor stilles særlige krav til indkvarteringscentre.¹⁰
- Tvangsmæssig deportation af torturofre til tredjeland skal opfylde kravene i FN's Torturkonvention art. 3, 14 og 16.
- Danmark har en forpligtelse til at forebygge tortur og umenneskelig og nedværdigende behandling.¹¹

Lovudkastet indeholder ikke en juridisk vurdering af rækkevidden og konsekvenserne af disse rettigheder, men alene spredte og sporadiske henvisninger til sårbare grupper.¹² DIGNITY opfordrer derfor regeringen til at redegøre for, hvordan den nye asylordning vil sikre beskyttelse af rettighederne for særligt sårbare og traumatiserede torturoverleverere, som søger asyl i Danmark, og om de alle efter regeringens vurdering vil falde under undtagelsesbestemmelsen og således fortsat have ret til asylbehandling i Danmark.

Hvis asylansøgerne forventes overført til asylbehandling i tredjelandet, bør regeringen redegøre for, hvorledes deres rettigheder forventes beskyttet i dette land, og om regeringen som minimum vil stille krav om, at tredjelandet har ratificeret FN's Torturkonvention og Tillægsprotokol, og at landet i realiteten er i stand til at overholde dets internationale forpligtelser.

DIGNITY anbefaler endvidere, at den nye asylordning tager højde for torturoverleveres ret til at indbringe en klage for FN's Torturkomité både i den indledende fase i Danmark og senere hvis overdraget til et tredjeland. Sådanne klager bør tillægges opsættende virkning for at sikre effektive retsmidler i implementeringen af FN's Torturkonvention.¹³

Non-refoulement princippet ved overdragelse til tredjeland

Det er positivt, at den nye asylmodel lægger op til en vurdering ved Udlændingestyrelsen og Flygtningenævnet af, om en overdragelse til et tredjeland vil være i overensstemmelse med non-refoulement princippet og Danmarks internationale forpligtelser. Det forventes, at der tages højde for torturoverleveres særlige behov og rettigheder (se ovenfor), og at processen generelt vil leve op til almindelige retssikkerhedsmæssige garantier.

Det følger af det absolutte princip om non-refoulement, at Danmark ikke ved overførsel til tredjeland må udsende til tortur og umenneskelig behandling mv eller

¹⁰ Jf. FN's Torturkonvention art. 14 og 16.

¹¹ Jf. FN's Torturkonvention art. 2 og 16.

¹² Jf. lovudkastet s. 37: Danmarks forpligtelse til at "undersøge, om der er reel adgang til livsnødvendig medicinsk og sundhedsfaglig behandling af asylansøgere i tredjelandet", og "desuden vil mangel på tilstrækkelig psykiatrisk bistand i tredjelandet endvidere efter omstændighederne kunne udgøre en krænkelse i EMRK artikel 3's forstand".

¹³ FN's Torturkomité, General Comment no. 4 (2017) on the implementation of article 3 (CAT/C/GC/4), para 31 ff.

til risiko for kæde-refoulement. Sidstnævnte er især vigtig at fremhæve, når der er tale om overførsel til et tredjeland og ikke udsendelse til hjemlandet. EMRK artikel 3 indebærer, at en flygtning aldrig kan udsendes til et land, hvor der er grunde til at antage, at den pågældende vil være i reel risiko for at blive behandlet i strid med artikel 3. Det samme princip beskyttes i FN's Torturkonvention artikel 3 og Flygtningekonventionen artikel 33.

Opfyldelse af non-refoulement princippet forudsætter bl.a. en række forebyggende tiltag, herunder en grundig identifikation af torturoverleverer i den indledende fase (se ovenfor),¹⁴ og en grundig vurdering af tredjelandets menneskeretssituation.¹⁵

Da regeringen overvejer et værtsland uden for EU, og efter sigende sandsynligvis et land i Afrika, er det vanskeligt at pege på et land, som ikke kun har tiltrådt FN's menneskerettighedskonventioner, herunder FN's Torturkonvention, og FN's Flygtningekonvention, men også faktisk i praksis respekterer rettighederne. Gruppen af asylansøgere, som ikke kan overføres til asylbehandling i tredjeland, kan derfor vise sig at blive stor. F.eks. vil en LGBT-person, som ikke vil nyde beskyttelse i tredjelandet (f.eks. fordi homoseksualitet er kriminaliseret), ikke kunne udsendes fra Danmark. Torturofre, som har krav på behandling og som ikke kan modtage denne behandling i tredjelandet, vil efter omstændighederne heller ikke kunne overføres uden at krænke Danmarks internationale forpligtelser. Her henvises til praksis fra Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (EMD) (*Paposhvili v. Belgium* (2016) og *Savran v. Denmark* (2019)) og FN's Torturkomité's afgørelse i *A.N. v. Switzerland*, hvor komiteen påpegede:

*The Committee therefore considers that by deporting the complainant to Italy, the State party would deprive him of his right to rehabilitation, and that this situation would by itself amount, in the circumstances of the complainant, to ill-treatment. Accordingly, forcibly returning the complainant to Italy would constitute a breach of articles 14 and 16 of the Convention.*¹⁶

Der henvises endvidere til, at EU's rettighedsbeskyttelse kan hindre udsendelse i konkrete sager, jf. EU's Charter om Grundlæggende Rettigheder og relevant retspraksis fra Den Europæiske Unions Domstol i Luxembourg, herunder dom af 24. april 2018 *MP v. Secretary of State for the Home Department*.

DIGNITY anbefaler derfor, at lovbemærkningerne indeholder en juridisk analyse af alle relevante retskilder vedrørende non-refoulement princippet med angivelse af

¹⁴ FN's Torturkomité, General Comment no. 4 (2017) on the implementation of article 3 (CAT/C/GC/4), para 18 ff.

¹⁵ Ib, para 27 ff.

¹⁶ CAT/C/64/D/742/2016, para 8.8. Se også General Comment no. 4 (2017) para 22: "Once such a state of health and the need for treatment have been medically certified, they should not be removed to a State where adequate medical services for their rehabilitation are not available or guaranteed".

alle situationer, hvor overdragelse til tredjeland ikke er muligt på grund af Danmarks bindende juridiske forpligtelser.

Diplomatiske forsikringer

Ifølge FN's Torturkonvention er der et meget snævert juridisk råderum for at bruge diplomatiske forsikringer. FN's Torturkomité har understreget, at diplomatiske forsikringer ikke må bruges som et smuthul til at underminere princippet om non-refoulement,¹⁷ og FN's særlige rapportør for tortur har tilsvarende været meget kritisk overfor brugen af diplomatiske forsikringer.¹⁸ Betænkning 2009/1505 fastslog, at efter folkeretten er diplomatiske garantier kun lovlige, hvis en række betingelser er opfyldt, jf., afsnit 10.3.4.

Lovudkastet indeholder ikke en grundig juridisk vurdering af Danmarks folkeretlige forpligtelser med hensyn til diplomatiske forsikringer, der nu som en nyskabelse foreslås anvendt overfor asylansøgere, men henviser alene til at der i fremtiden kan tages udgangspunkt i de kriterier, der blev fastlagt af EMD i en konkret sag (*Othman v. UK*), som vedrørte den højprofilerede islamist Abu Qatada. Henvisningen til en meget speciel sag giver ikke et retvisende billede af de mange juridiske betænkeligheder, der vil opstå ved brug af diplomatiske garantier overfor mange grupper af flygtninge, herunder børnefamilier som nævnes i lovudkastet.

DIGNITY fraråder brugen af diplomatiske garantier og anbefaler, at hvis en asylansøger ikke kan overdrages til tredjelandet på grund af non-refoulement princippet, så behandles vedkommendes asylansøgning i Danmark.

Forhold i indkvarteringscenter i tredjelandet

Lovudkastet beskriver ikke Danmarks juridiske forpligtelser i forhold til de nærmere vilkår i indkvarteringscentrene i tredjelandet, jf. EMRK artikel 3 og FN's Torturkonvention artikel 16. Det endelige valg af model 1 eller 2 vil have afgørende betydning for spørgsmålet om dansk jurisdiktion og ansvar for forholdene på indkvarteringsstedet. Under alle omstændigheder bør der stilles strenge krav til personalets faglige kvalifikationer og deres viden og ekspertise vedrørende bl.a. menneskeretlige normer og konsekvenser af tortur og traumer.

Usle og dårlige forhold på centre kan udgøre umenneskelig og nedværdigende behandling og således føre til, at asylansøgere, som skal bo på et indkvarteringscenter, ikke kan udvises fra Danmark, jf. EMDs retspraksis.¹⁹

¹⁷ General Comment no. 4 (2017) on the implementation of article 3 (CAT/C/GC/4), para 20.

¹⁸ Rapport af 1. september 2004 (A/59/324), para 37: In circumstances where this definition of "systematic practice of torture" applies, the Special Rapporteur believes that the principle of non-refoulement must be strictly observed and diplomatic assurances should not be resorted to.

¹⁹ Her henvises til *Tarakel v. Switzerland* (2014) og *M.S.S. v. Belgium and Greece* (2011).

Monitorering

Lovudkastet forudsætter en monitoreringsmekanisme, der har til formål at påse, at tredjelandet efterlever sine forpligtelser, jf. lovudkastet s. 10, og som ville skulle gennemføres af et uafhængigt organ, jf. lovudkastet s. 33. Organet vil kunne gennemføre anmeldte og uanmeldte besøg i indkvarteringsfaciliteterne, få adgang til oplysninger om behandling af asylansøgere og asylsager, føre private samtaler med asylansøgerne samt monitorere realitetsbehandlingen af asylansøgningerne og den videre behandling af anerkendte flygtninge og afviste asylansøgere.

Vores erfaring viser, at etablering af uafhængige monitoreringsmekanismer uden for Europa er vanskelig at gennemføre i realiteten. Ofte vil der opstå problemer med adgang til faciliteter og gennemførelse af regelmæssige besøg i et land uden stærk rettighedsbeskyttelse vil uundværligt være vanskeligt.

Lovudkastet svarer ikke på det helt centrale spørgsmål om, hvilken dansk institution, som ville kunne gennemføre monitorering i tredjelandet, hvis model 1 anvendes. Det er derfor uklart, om regeringen f.eks. har Folketingets Ombudsmand i tankerne, og om mandatet vil gælde bredt for indkvarteringscentre, forhold efter tildeling af asyl og udrejseforretninger. Hvis model 2 anvendes, er det afgørende, at monitoreringsmekanismen er uafhængig fra modtagerlandets myndigheder og har ekspertise og kapacitet til i at identificere og vurdere, om behandlingen og vilkårene for asylansøgere er i overensstemmelse med de internationale normer. Der må stilles krav om ratifikation af OPCAT og etablering af en NPM.

Efter DIGNITYs vurdering er det helt afgørende for vores endelige stillingtagen til lovudkastet, at monitoreringsinstitutionen bliver identificeret, og at mekanismen bliver bedre beskrevet, herunder med hensyn til de påkrævede beføjelser, hvis krænkelse af menneskerettighederne identificeres.

Beskyttelsesniveau i tredjelandet²⁰

Den nye asylmodel forudsætter, at Danmark indgår en overenskomst eller et hertil svarende arrangement med et tredjeland, hvor realitetsbehandlingen af asylansøgningen og indkvarteringen skal finde sted, jf. lovudkastet s. 10. Det fremgår dog ikke af udkastet, hvad denne overenskomst indebærer, og hvordan Danmark vil sikre den forudsatte "nødvendige retlige fasthed", jf. lovudkastet s. 33.

Specifikt med hensyn til torturoverlevende er der særlige behandlingsbehov, da de har krav på den specialiserede traumebehandling. En sådan indsats vil forudsætte bl.a. tilstedeværelse af traumebehandlingscentre, kapacitet til at yde den rette

²⁰ Ovennævnte bemærkninger om kravene som følge af non-refoulement princippet gælder også i forhold til tredjelandets udsendelse af afviste asylansøgere.

behandling og et vist uddannelses- og informationsniveau hos f.eks. praktiserende læger og andre, som måtte komme i kontakt med torturoverleverne og henvise dem til traumebehandling. DIGNITY har mange års erfaring med at opbygge rehabiliteringscentre rundt om i verden, herunder i Afrika og i lande uden et veludviklet sundhedssystem. Vi ved, at det tager mange år at opbygge den rette ekspertise, og det må forventes at kræve en langsigtet investering. DIGNITY anbefaler derfor, at der afsættes midler til omfattende kapacitetsopbygning.

Den foreslåede ordning bygger på en forudsætning om, at tredjelandet yder beskyttelse i tilfælde af, at en asylansøger bliver overført fra Danmark og tildelt asyl, jf. lovudkastet s. 10. En sådan beskyttelse kan ligge på forskellige niveauer fra minimum opfyldelse af non-refoulement princippet til mere omfattende beskyttelse med inddragelse af normerne i FN's Flygtningekonvention og andre konventioner.²¹

DIGNITY er meget kritisk overfor den manglende angivelse af det påkrævede beskyttelsesniveau for flygtninge, som tildeles asyl i tredjelandet. Det er afgørende for DIGNITYs endelige stillingtagen til lovudkastet, at regeringen identificerer et tredjeland og nærmere redegør for den beskyttelse, som flygtninge i realiteten kan nyde i det land, herunder i forhold til landets forpligtelserne i medfør af FN's Torturkonvention (f.eks. kravet om behandling, jf. artikel 14), og at regeringen angiver, hvilke forholdsregler Danmark vil tage, hvis tredjelandet ikke lever op til sine konventionsmæssige forpligtelser. Kunne man forestille sig, at Danmark vil kræve, at den pågældende asylansøger sendes tilbage til Danmark?

Afsluttende bemærkninger

De senere år har DIGNITY gentagne gange i høringssvar fremført juridiske betænkeligheder ved yderligere stramninger på udlændingeområdet og især påpeget kravet om, at Danmark fortsat i asylsager overholder forbuddet mod tortur og umenneskelig behandling, og at torturofres rettigheder i medfør af FN's Torturkonvention overholdes. Senest i forbindelse med høring om ny hjemrejselov påpegede DIGNITY en række menneskeretlige problemstillinger.

Vi har ikke fået indtryk af, at vores eller andre organisationers høringssvar har ført til en stillingtagen til de konventionsmæssige forpligtelser i medfør af FN's Torturkonvention og/eller til konkrete ændringer i de endelige lovudkast. Vi frygter

²¹ Se Australiens High Court dom af 31. August 2011 i *Plaintiff M70/2011 v Minister for Immigration and Citizenship* [2011] HCA 32, (2011) 244 CLR 144.

derfor, at lovudkastet vil blive fremsat i Folketinget i sin nuværende form og med de nuværende lovbemærkninger.

I lyset af de enorme konsekvenser af den nye asylordning, herunder risikoen for krænkelse af forbuddet mod udsendelse til tortur og umenneskelig behandling, må vi derfor på det kraftigste opfordre regeringen til at gennemføre en fuldstændig juridisk vurdering af Danmarks internationale forpligtelser og til at genoverveje ønsket om at overføre asylansøgere fra Danmark til asylbehandling og beskyttelse i et tredjeland uden for Europa.

---O---

Med venlig hilsen

Rasmus Grue Christensen
CEO, DIGNITY – Dansk Institut mod Tortur